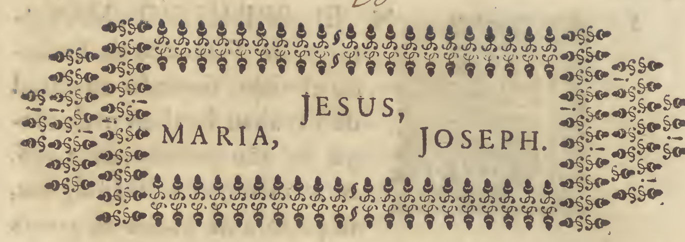


P O R

DON VICENTE FRANCISCO DE Ovando Rol Castejòn y Mendoza, Marquès de Camarena, num. 68. Vezino de la Villa de Caceres, y Alferez Mayor de ella.

C O N

DON FRANCISCO ANTONIO DE Ovando Rol y Castejòn, num. 69. Regidor perpetuo de dicha Villa de Caceres.

S O B R E

QUE SE LE ABSUELVA, Y DE POR LIBRE de la demanda puesta por dicho Don Francisco, y se declare no contener incompatibilidad alguna los Mayorazgos fundados por Francisco de Ovando el viejo, numer. 6. Francisco de Ovando su hijo, numer. 11. con el fundado por Juan Gonçalez de Castejòn, num. 14. en el año passado de 1558. y sus agregados, especialmente para la primera linea, y descendientes de los hijos varones de dicho Juan Gonçalez de Castejòn, num. 14.

de incompatibilitate—

1 EN El PRIMITIVO MAYOrazgo de Francisco de Ovando el viejo, fundado en virtud de Facultad Real en 7. de Mayo del año passado de 1498. ni ay incompatibilidad alguna, ni palabra de donde se pueda inducir, porque su fundacion se reduce à vnos llamamientos regulares, sin condicion, gravamen, ni modo alguno.

2 El fundado por Francisco de Ovando el Rico su hijo, num. 11. en 18. de Agosto del año passado de 1530. vien mirado viene à ser vna agregacion à el antecedente; pues en vna de sus clausulas dize, que avia vendido diferentes tierras, y bienes del Mayorazgo, que avia fundado su padre, y que por ellos agregava à dicho Mayorazgo otros muchos bienes; en otra, que las Casas principales en que morava à la Calle Ancha las avia dexado su padre puestas en su Mayorazgo, y que èl avia comprado otras Casas principales dentro de los Muros, y cerca de dicha Villa de Caceres, y las que comprò las incluyò en el Mayorazgo de su padre, y las antiguas del Mayorazgo las incluyò nuevamente en el suyo; và dando llamamiento à los tres hijos, en quienes fundò; y en la clausula 31. previniendo el caso de morir Cosme de Ovando su hijo, sin descendientes, previene se vnan, y junten todos los Mayorazgos, y que en adelante anden dichos bienes vnidos para siempre jamàs, è indivisibles en vna persona sola, con las condiciones, Vinculos, y firmezas contenidas en dicha escriptura, y en la escriptura de Mayorazgo de Francisco de Ovando el viejo su padre.

3 En la clausula 33. que es en la que habla de incomcompatibilidad, dize assi: *Otrosi mando, que en defecto, è falta de los dichos Francisco de Ovando, è Christoval, è Cosme mis hijos, è descendientes legitimos, que succedan en los dichos Mayorazgos, Doña Juana de Ovando mi hija legitima, que es num. 21. è sus descendientes, con tanto, que el*

el descendiente de la dicha Doña Juana mi hija no sea el que succediere en el Mayorazgo de Lorenço de Ulloa su marido, ni el que huviere de succeder en èl, ò fuere llamado à el Mayorazgo de Lorenço de Ulloa, salvo à falta de mas succession, que en tal caso puedan concurrir en vna persona sola, mezclando Nombres, è Armas, è Apellidos, en la mejor manera, que se puedan compadecer, hasta que aya persona de mas succession, en quien se aparten el Mayorazgo de dicho Lorenço de Ulloa, y estos dos Mayorazgos el de mi padre, y los otros tres, que yo dexo, que yà en tal caso seràn todos quatro vno.

4 En la clausula 36. pone el gravamen de Armas, y Apellido, expressa las Armas, y dize: *Que las traigan à la mano derecha las de Ovando, è que no traigan otras Armas, ni Apellidos, ni las mezclen, so las penas de iuso contenidas, las que no expressa, ni pone en toda la fundacion.*

5 El Mayorazgo fundado por Juan Gonçalez de Castejòn, num. 14. en 21. de Febrero del año passado de 1558. del tercio, y quinto de sus bienes à favor de Juan Gonçalez de Castejòn su hijo, en èl, y sus descendientes, varones, y hembras es regular, y lo mismo en el Licenciado Diego de Castejòn, y Doctor Julian de Castejòn sus hijos, sin que en ellos haga mencion de gravamen, ni incompatibilidad alguna.

6 Y assi en clausula posterior, y separada dize: *Yen caso, que los dichos Juan Gonçalez de Castejòn, el Licenciado Diego de Castejòn, y el Doctor Julian de Castejòn mis hijos, murieren sin dexar hijos, ò descendientes varones, ò hembras, quiero, que succedan en esta mejora los hijos de Doña Cathalina de Castejòn mi hija, numer. 27. muger que fue de Garcia de Medrano, Señor de San Gregorio, de tal manera, que porque la Casa de San Gregorio es Casa de Mayorazgo, y vinculada, no succeda en estos bienes el hijo mayor, que succediesse en dicha Casa, sino el hijo segundo de la dicha Doña Cathalina de Castejòn, prefiriendo siempre el mayor à*

el menor, y el varon à la hembra; por manera, que si el que oviere de succeder en estos bienes tuviere derecho de succeder à otro Vinculo, ò Mayorazgo, que en tal caso despues de los dias del tal posseedor se divida esta mejora en la otra, y en esta succeda el hijo segundo del tal posseedor, de manera, que siempre succeda vno solo en este Vinculo, y en la succession de èl no concurra con otro Vinculo, ò Mayorazgo; lo qual no se entienda con el dicho Juan Gonçalez de Castejòn mi hijo, ni aya lugar en sus hijos, ni descendientes, respecto del Vinculo, y Mayorazgo de Doña Francisca de Alaviano su muger, sino que assi en el vn Vinculo, como en el otro puedan succeder, y succedan sus hijos, y descendientes conforme à la disposicion de los dichos Vinculos.

7 En la clausula 19. pone el gravamen de Apellido, y Armas en el lugar mas preeminente: *Y en caso, que estos bienes por falta de varon succedan en muger de la manera, que arriva està dicho, que el marido, que con ella casare sea obligado à llamarse de mi Apellido, y traer las Armas segun dicho es.*

8 Suponese, que el Mayorazgo fundado por Francisco de Ovando, num. 18. en 17. de Julio del año passado de 1574. no le goza el Marquès, si la contraria, sin embargo de ser, como es regular, y todos sus llamamientos regulares; y solo previene: *Que si el posseedor gozare el Vinculo, que hizo Doña Theresa Rol, num.* 10. *en tal caso se guarde lo capitulado, y se llame el posseedor Pedro Rol de Ovando; pero en caso, que no lo possea, que se llame Pedro de Ovando, sin anteponer otro apellido, sino fuesse con ventaja excessiva, que podria ofrecerse, siendo Dios servido; y quando en tal caso sea, se pueda anteponer, no dexando siempre nombrarse de Ovando*: Por lo que le llevò la contraria, y le està posseyendo con el Mayorazgo de Rol, fundado por num. 3

9 Suponese tambien, que D. Francisco Antonio Rol de Ovando, num. 69. se halla tambien actual posseedor del Mayorazgo, que fundò Fr. Martin Rol, Comendador del Al-

mor-

morchòn, num.3. à favor de Doña Theresa Rol su sobrina, num. 10. en el año passado de 1506. el qual contiene gravamen de Armas, y Apellido, de nombre, y sobrenombre, siendo varon el de Pedro Rol, y siendo hembra el de Theresa Rol, y expressa incompatibilidad, para que no pueda tener dos Mayorazgos, si solo el de Rol, y no otro alguno.

10 Suponese, que se litigò pleyto de tenuta desde el año passado de 1637. hasta el de 1660. por Don Pedro Francisco de Ovando, num.62. contra Don Francisco Antonio Rol de Ovando, num.55. pretendiendo aver incompatibilidad entre los Mayorazgos de los Ovandos con el de Rol, y que se le diesse la possession, ò del de Rol, ò de los Mayorazgos de Ovandos; cuya demanda siguiò, y sustanciò con dicho su padre, num.55. y con Don Diego su hermano, numer.63. y Doña Maria Ana, num.59. y el Regidor Don Pedro Rol de Ovando, num.60. en cuyo pleyto se diò sentencia de tenuta, mandando dar la possession de todos los bienes, y Mayorazgos de los Ovandos à Don Pedro Francisco de Ovando, num.62 dexando solo el de los Roles à el dicho Don Francisco Antonio Rol, num.55.

11 Suponese tambien, que Don Diego de Ovando y Galarça, num.70. està en possession del Mayorazgo, que fundò, y aumentò Don Garcia de Galarça, Obispo de Coria, num.32. con el gravamen de Armas, y Apellido de Galarças, y exclusion de èl, por el mismo hecho de no traerlas, previniendo, que este Mayorazgo fuesse incompatible con otro Mayorazgo de Armas, y Apellido; y que el posseedor pueda eligir dentro de 60. dias, y hecha la eleccion tome el que quisiere, y el que no passe al successor immediato.

11 Suponese, que la vacante, que huvo del Mayorazgo de Castejòn, fundado por num.14. y agregacion del numer.42. fue por muerte del Marquès Don Joseph de Castejòn y Mendoza, num.53. y que por fin, y muerte de este entrò à succeder el Marquès Don Pedro su sobrino, nu-

mer. 62. aunque por la contraria se alega; que dicho Don Pedro, numer. 62. entrò en la possession de todos los Mayorazgos, por fin, y muerte de Don Francisco Antonio Rol su padre, num. 55. sin mas justificacion, que su voluntaria assercion.

DERECHO.

FUNDASE EN ESTE PRIMER §. QUE NO ay incompatibilidad en la linea del Marquès Don Vicente, y que assi como odiosa no se debe estender, antes si limitar à solas las personas, grados, ò casos expressamente prevenidos por el Fundador.

12 Con los referidos presupuestos entramos en las questiones de derecho, que se ofrecen, las que examinarèmos con la puntualidad, que pertenezca, y sea arreglada à el hecho, fundados en la doctrina del Cardenal de Luca *de Fideicommiss. discurs. 13. à numer.* 1. quien tratando esta misma question con legal, y maduro juyzio enseña, que las doctrinas de los Authores se an de explicar, entender, y aplicar segun las circunstancias con que el Fundador manifestò, y explicò su voluntad, y palabras de que vsò en las clausulas, ibi: *Quam erroneus ac perniciosus est modernus pragmaticus vsus in Iudicando, & Consulendo procedendi cum solis doctrinis, & quia sic dicant Ioannes, & Martinus non reflectendo ad circunstancias casuum, in quibus ipsi loquntur, & an congruè aplicentur, nec ne ad casum controversiæ.* Et rursus, ibi: *Processum est cum Authoritatibus Molinæ, Mieres, Christophori de Paz, Larrea, Castelli, & aliorum Hispanorum.*

13 Y assi la primera regla, que se debe atender es destinguir los casos, que previnieron los Fundadores, sin confundir los vnos con los otros, porque siempre, que el testador distinguiò discretivamente los casos, nos debemos arreglar à observar su voluntad, y guardar su disposicion en

ca-

cada vno de ellos, *iuxt. text. in Leg. Atquæ conditio, ff. de Conditionib. & demonstrationib. Leg. Cohæredi, ff. de Vulgar. & pupilar. substitut.* porque no ay cosa, que mas explique la mente del testador, que la discretiva locucion, como nota elegantemente D. Cresp. de Valdaura *observat. 21. numer. 16. & 17.*

14 Por lo que nadie duda, que los Fundadores en vnos casos pueden hazer el Mayorazgo regular, en otros irregular, en vnos incompatible, y en otros nò; en vnos agnaticio, y en otros no; en vnos preferir à los varones, y en otros à las hembras, ita docent D. Larrea *decis. 53. à num. 26.* Roxas *de Incompatibilitat. 1. part. cap. 6. num. 307. & 308.* Rosa *consultat. 69. num. 48. 49. & 50.* elegantèr Pegas *de Maioratib. tom. 2. cap. 14. num. 103.* ibi: *Quis ergo, & quæ legis dispositio hanc amplam testatorum facultatem in eas angustias adducit, vt eis non licerèt Maioratum in eadem scriptura, aliquando agnaticium, aliquando ferè agnaticium, aliquando regularem, vel irregularem instituere.* Sin que se les pueda questionar la razon de esta variedad, yà porque como Dueños, y Señores de los bienes tienen ampla facultad de disponer à su arbitrio, yà porque *non debet quæri cur testator voluerit, sed quid voluerit*; y assi lo enseña el texto *in Leg. Omnium, Cod. de Testamentis*, ibi: *Voluntates enim hominum audire volumus, non iubere, pluribusque congestis probat* D. Castill. *tom. 6. Controvers. cap. 166. numer. 4.* Cardenal de Luca *de Fideicommiss. disc. 28. num. 13.*

15 En nuestra fundacion està claro, y descuvierto, que la prohibicion, è incompatibilidad, que puso el Fundador del Mayorazgo de Castejòn, Juan Gonçalez de Castejòn, numer. 14. no fue para la primera linea, ni respecto de estos Mayorazgos, sino posterior limitada, y restringida à otros Mayorazgos, linea posteriormente llamada, como se manifiesta de la misma clausula, y de que quando prohibiò poderse juntar con otro Mayorazgo, fue singularmente en el caso de concurrir con las Casas de San Gregorio, y assi impuso el gravamen acabadas las lineas de los varones, y hembras

de

de Juan, Diego, y Julian sus hijos; y assi el caso, y substitucion del gravamen, è incompatibilidad no ha llegado, por ser, como es, el Marquès Don Vicente nuestra parte, descendiente del Licenciado Diego de Castejòn, num. 25. en cuya linea no se impuso gravamen alguno, y es regla bien conocida, que en materia de exclusion *semper debet interpretari, & restringi ad suam causam, & casum, Leg. Si his qui, ff de Inoficioso testamento, Leg. Cancelaverat, ff. de His quæ in testamento delentur*, D. Castillo *lib. 5. Controvers. cap.* 103. *à num.* 7. y no se puede extender à otros, porque la exclusion, y privacion es pena, *& non est inducenda exclusio seu privatio nisi in casibus claris, & ferè expressis, nam excludere aliquem à successione sibi de iure competenti est pœna*, y assi no cabe comprehension, ò estension de vno à otro distinto, y que no tiene conexion: vt notat Mieres *de Maioratib.* 2.*part. quæst.*6. *à num.* 499. *&* 500. Casanate *consil.*1. *à num.*39. *Et consil.*4. *à num.* 75. D. Castill. *lib.* 4. *cap.* 15. *à num.* 32.

16 No se puede dudar, que el Fundador puede dispensar, y relajar su incompatibilidad, y que vna vez relajada, y dispensada cessa totalmente; vt docent Roxas *de Incompatibilitat.* 7.*part. cap.*4. *num.*38. *&* 50. D. Valençuel. *consil.*69. *à num.*26. *cum seqq.* D. Castill. *lib,* 5. *Controvers. cap.* 136. *num.*78. vers. *Sic sane*, pues si puede relajar su incompatibilidad restringirla, y limitarla, por su providencia especial, y porque su voluntad prevalece, y prepondera à su incompatibilidad, porque no podrà desde sus principios limitar, y restringir à ciertas personas la incompatibilidad, maximè, quando la incompatibilidad siempre es odiosa, y como tal se debe restringir, y limitar a solas las personas, grados, ò casos expressamente prevenidos por el Fundador; vt docent Molina *de Primogen. lib.* 2. *cap.* 14. *precipuè à numer.* 30. Mieres, & Castillo *vbi suprà*, D. Larrea *decis.* 51. *à num.* 2. Aguil. ad Roxas *de Incompatibilitat.* 8.*part. cap.*8. *à num.* 1.

17 Es elegante para el mismo assumpto el lugar de

Torr.

Torr. *de Maioratib. cap.* 33. *à num.* 22. *& 2. part. quæst.* 53. *precipuè à num.* 25. vbi ait : *Quod causa incompatibilitatis iam relata ad primos vocatos, ad cæteros descendentes est referenda, secus verò è contra*, y en los *numer.* 8. *y* 9. dexa dicho, que sino es en caso notorio, y evidente *non est referenda ad exclusionem primogeniti*, la razon de esta doctrina es muy clara; la primera, porque los Fundadores no lo expressaron, y si huvieran querido dicha incompatibilidad en los hijos, la huvieran expressado, y asi estàmos en la regla de que *permissum censetur, quod non èst in iure prohibitum, Leg. nec non* 28. *§. Quod eis, ff. Ex quibus causis maiores, Leg. Statuas, Cod. de Religiosis, & sumptibus funerum*, y y en la que trae el mismo Torr. *de Maioratib.* 2. *part. quæst.* 58. *num.* 51. en nuestros proprios terminos, que *id quod dixit testator voluit, & quod non dixit noluit*, y saca esta consequencia : *Ergo idem dixisset si in alio casu paritèr ita voluiesset, Leg. vnica, §. Sin autem, Cod. de Caducis tollendis*, con la que vàn corrientes los Authores suprà citados, y Rosa *consult.* 17. *signantèr num.* 51.

18 *Vltrà*, de que aunque la disposicion en clausula posterior sea general, no puede ser comprehensiva de los llamamientos anteriores de los hijos, *nec potest referri ad casus specialitèr iam provisos, Leg. vxorem* 41. *§. Felicissimo* 3. *ff. de Legat.* 3. elegantèr D. Castill. *lib.* 5. *Controvers. cap.* 89. *num.* 150. *&* 151. ibi : *Tamen receptissima est doctrina, quod si præcedit specialis provisio sequens clausula sive generalis sive vniversalis nunquam derogat, nec interpretatur præcedentem, & sic specialis debet restringi ad casum specialem subsequentem, non præcedentem*; esta doctrina es clara, y se prueba del texto en la *Ley Præcipimus* 32. *Cod. de Appellationib.* y de la *Ley Cum hic status* 32. *§.* 1. *ff. de Donationib. inter virum, & vxorem*, y de la *Ley Pater filium* 38. *§. Fundum à filio* 3. *ff. de Legat.* 3. y como tal es seguida communmente; vt notat Valençuel. Velazquez *consil.* 83. *numer.* 98. Barbos. *Axiomate* 60. *num.* 7. Parexa *dict. tit.* 2. *resolut.* 6. *num.* 304. D. Molin. *lib.* 1. *cap.* 6. *à numer.* 23. *Et*

lib. 3. *cap.* 5. *à num.* 56. vbi Addent. idem D. Castill. *tom.* 6. *cap.* 117. *ferè per totum sed precipuè à numer.* 29. *pluribus relatis* Fusarius *de Substitutionib. quæst.* 681. *à num.* 7.

18 Vistas con reflexion las clausulas, assi del Mayorazgo de Juan Gonçalez de Castejòn, numer. 14. como la de los Ovandos, y aun la de Francisco de Ovando el Rico, num. 11. se hallarà, que las palabras de las clausulas, que hablan de incompatibilidad, no se pueden estender à los hijos, è descendientes legitimos de ellos, porque en el de Castejòn ya queda dicho, que los llamamientos en los hijos fueron regulares, y acabadas las lineas de varones, y hembras de todos ellos, hizo la prohibicion de poder juntarse con otro Mayorazgo singularmente, y en el caso, que llegasse à concurrir con la Casa de San Gregorio; en el de Francisco de Ovando el Rico sucediò lo mesmo, porque dicha prohibicion la puso en la clausula 33. acabadas las lineas de Francisco, Christoval, y Cosme de Ovando sus hijos, y assi comiença la clausula: *Otrosi mando, que en defecto, è falta de los dichos Francisco, Christoval, è Cosme de Ovando mis hijos, è descendientes legitimos, succeda en los dichos Mayorazgos Doña Juana de Ovando mi hija*, prosigue, ibi: *Con tanto, que el descendiente de la dicha Doña Juana mi hija, no sea el que succediere en el Mayorazgo de Lorenço de Vlloa Porcallo su marido, ni el que huviere de succeder en èl, ò fuere llamado à el Mayorazgo del dicho Lorenço de Vlloa, salvo à falta de mas succession, que en tal caso puedan concurrir en vna persona sola, mezclando Nombres, è Armas, è Apellidos en la mejor manera, que se puedan compadecer.*

19 De suerte, que assi el Fundador del Mayorazgo de Castejòn, como el de los Ovandos, à los hijos no les puso prohibicion de el concurso de muchos Mayorazgos, antes bien fueron llamados en forma regular: luego en ellos, ni huvo, ni expressò voluntad de incompatibilidad, *sed sic est*, que *correctio incontinenti non præsumitur*, ni jamas se puede creer, que *incontinenti* los Fundadores quisiessen corre-

gir-

girse, y añadir gravamen à sus proprios hijos, que no les avian impuesto, vt docent Pablo de Castro *consil.* 239. *Et consil.* 336. *à num.* 1. Mantic. *de Coniectur. lib.* 12. *titul.* 1. *à num.* 2. elegantèr D. Larrea *decis.* 60. *num.* 6. Luego si Juan Gonçalez de Castejòn, num. 14. en sus hijos Juan, Diego, y Julian, no impuso semejante gravamen de incompatibilidad, ni los Fuudadores de los Mayorazgos de los Ovandos à los suyos, *vt manet dictum*, y consta de sus clausulas, querer estenderla à sus linias, y grados, es ir contra la voluntad expressa de los Fundadores, y contra la manifiesta disposicion de derecho, que no admite extension de persona à persona, de grado à grado, ni de caso à caso.

§. SEGUNDO.

FUNDASE, QUE QUANDO LA VOLUNTAD de los Fundadores no fuesse tan manifiesta, en orden à que los Mayorazgos de los Ovandos no tienen para el caso presente incompatibilidad alguna con los de los Castejones, aun quando fuessen incompatibles debe ceder su incompatibilidad, y diferirse como regulares à el hijo primogenito, que funda de derecho.

20 QUando la voluntad de los Fundadores no fuesse tan manifiesta, como hemos visto en la fundacion de Juan Gonçalez de Castejòn, numer. 14. y en las de los Ovandos; cuyas clausulas quedan referidas en el hecho, en las que no se halla incompatibilidad alguna, porque la primer fundacion de Francisco de Ovando el Viejo es pura, y mere regular, sin condicion, ni modo alguno, que la pueda inducir; la de Francisco de Ovando el Rico, num. 11. ademàs de ser vna pura incorporacion, y agregacion à el Mayorazgo primitivo de su padre, todos sus llamamientos son à favor de la linea primogenita, en cuyos terminos, ni cabe incompatibilidad, ni se puede inducir de la clausula en que pone el gravamen de

Armas, y Apellido, por no militar en el caso presente, ni bastar para inducir incompatibilidad; sino es que repugne totalmente la simultanea ilacion de Armas, y Apellido en vnos, y otros Mayorazgos, y en el caso especifico; que expressan.

21 De este hecho veridico se manifiesta, que Don Vicente Francisco de Ovando nuestra parte, funda de derecho en la succession de dichos Mayorazgos, y que como primogenito se halla assistido de la disposicion, y presumpcion de derecho; *tum*, porque el primogenito es preferido à su hermano secundogenito en la succession *omni iure ex his, quæ congessit* Roxas 1. *part. cap. 6. numer.* 158. *&* 159. Torre *de Maioratib.* 1. *part. cap.* 1. *numer.* 16. *&* 17. Julio Caponio *tom.* 4. *discept.* 237. *num.* 3. *&* 4. Pegas *de Maiorat. tom.* 1. *cap.* 7. *num.* 217. D. Castill. *lib.* 5. *cap.* 160. *numer.* 1. *Et capit.* 168. *à num.* 2. *Et cap.* 180. *à numer.* 17. *tum*, porque en qualquier caso dudoso no se puede, ni debe estimar, ni presumir el Mayorazgo de segundagenitura, por ser irregular, Aguil. ad Roxas *de Incompatibilit.* 1. *part. cap.* 8. *numer.* 17. Pegas *de Maioratib. tom.* 1. *cap.* 7. *à numer.* 217. *cum seqq. tum*, por el hijo primogenito funda aun para la succession de muchos Mayorazgos, porque el simultaneo concurso de muchos Mayorazgos no se halla prohibido, *Leg.* 7. *titul.* 7. *lib.* 5. *Recopilat.* Roxas 1. *part. cap.* 1. *numer.* 21. *&* 22. *Et* 4. *part. cap.* 2. *num.* 15. vbi Aguila, Pegas *tom.* 1. *Ordinamenti, lib.* 2. *tit.* 35. *cap.* 21. *num.* 141. ibi: *Regula est, quod filius primogenitus debet succedere in omnibus Maioratibus cuiuscumque summæ.* D. Larrea *tom.* 2. *decis.* 51. *num.* 3.

22 De lo referido se manifiesta, que assi por la voluntad clara de los Fundadores, como porque el hijo primogenito, segun todos derechos debe ser preferido, y funda de derecho, y necessitarse caso claro, para que el Mayorazgo sea de segundagenitura, como irregular, y no poderse extender la incompatibilidad, como odiosa, y reprobada por derecho de persona à persona, ni de caso à caso, y en qual-

quier

quier que sea dudoso deberse estimar, no aver tal incompatibilidad, como no la ay, ni se halla en los Mayorazgos de los Ovandos, y Castejones, especialmente en la linea del Marquès Don Vicente.

23 Bien se ha reconocido la fuerça de estos fundamentos, por el Abogado de Don Francisco Antonio de Ovando, num.69. y para incluirse en los Mayorazgos de Ovandos, ò de los Castejones, recurre no yà à incompatibilidad por razon de segundagenitura, sino es à la incompatibilidad Real, que dize aver por el gravamen de Armas, y Apellido, que se halla en vno, y otro Mayorazgo, *scilicèt*, en el de Francisco de Ovando el Rico, num. 11. y en el fundado por Juan Gonçalez de Castejòn, num. 14.

24 Esta incompatibilidad Real se fundarà por el Abogado contrario en la clausula 36. del Mayorazgo de Francisco de Ovando el Rico, num. 11. en que dispuso, que los successores de dicho Mayorazgo, *se llamen de Obando, y traìgan las Armas de los Ovandos, è asimesmo las Armas de los Mogollones*, valas expressando, y prosigue asi: *Y que traìgan à la mano derecha las de Ovando, que son la dicha Cruz, y Veneras, è que no traigan otras Armas, ni Apellidos, ni las mezclen, so las penas de iuso contenidas.*

25 Y en la clausula 19. del Mayorazgo de Castejòn, numer. 14. ibi: *Que se ayan de llamar, y llamen de mi Apellido, y Sobrenombre Gonçalez de Castejòn, y sea obligado de traer mis Armas*, valas expressando, y prosigue asi, ibi: *Y si el successor de estos bienes oviere de traer otras Armas con ellas, que sea obligado à traer las dichas mis Armas en el lugar mas preeminente en sus Escudos, y Reposteros*; infiriendo de estas disposiciones no aver querido vno, ni otro Fundador, que su Mayorazgo concurra con otro, que tuviesse la calidad de Armas, y Apellido.

Inco[mpati]bilida[d por] el gra[vamen] de Ar[mas y] Apelli[do.]

26 Bien pudieramos omitir esta question, porque aun dado caso, que se estime incompatibilidad de los referidos dos Mayorazgos, *ratione Nominis, & Armorum*, no por esso podrà succeder en ninguno de ellos Don Francisco An-

tonio de Ovando, antes bien le obsta esta misma, y mas fuerte incompatibilidad, por ser posseedor del Mayorazgo de Rol, el qual es de segundagenitura, y con incompatibilidad Real, y lineal, y gravamen de Nombre, y Apellido, siendo varon Pedro Rol, siendo hembra Therera Rol, y con el de las Armas sin mixtura, ibi: *E traiga las Armas del dicho Pedro Rol mi primo, que son estas cinco Tortolas en campo amarillo, en el cabo derecho del Escudo, y en el otro cabo en campo verde vna Vanda colorada, cercada de vna Cadena de ocho eslabones, y otras, que prosigue la clausula* 10.

27 No obstante, que confessemos con ingenuidad, que quando vn Mayorazgo tiene la calidad de Armas, y Apellido en primero, y mas preeminente lugar, y este gravamen estuviesse puesto *privativè, aut negativè*, es incompatible con otro, que tenga el mismo gravamen expresso, *etiam privativè, aut negativè*, porque para, que dos Mayorazgos se consideren incompatibles por razon de Armas, y Apellido *suficit*, que por la oposicion, y contrariedad de los gravamenes no pueda hallarse medio para poderse cumplir con la voluntad de ambos Fundadores, *vt constat ex Leg. 1. §. Interdictis, ff. de Interdictis, Leg. Titiæ textores 36. in principio, ff. de Legat. 1. Leg. Servis vrbanis 99. §. fin. ff. de Legat* 3. & tenent D. Castillo *tom.6. Controvers. capit.* 134. *à num.*33. *Et cap.*136. *à num.*78. Mier. *de Maioratib. 2.part. quæst.*4. *ilat.*8. *ex num.*79. Roxas *de Incompatibilit. 1.part. cap.* 1. *ex num.*45. *&* 46. Lara *de Vita hominis, capit.* 13. *à num.*37. *adhuc* en el caso presente no parece, que se halla tan fuerte incompatibilidad, contrariedad, ni repugnancia, *ex diametro*, y aunque la aya *per obliquum*, esta no embaraza el concurso de ambos Mayorazgos en vn posseedor, *ratio est quia non sunt ex contrarijs, quæ medium, vel mixtum non admitunt.*

28 Esta razon se funda en el referido texto *Titiæ textores, ff. de Legat:* 1. vbi Bald. notat: *Quod quando duæ qualitates simul concurrunt, quarum qualibet de persè potest operari suum offitium, vna qualitas non derogat alteri, & hoc*

ste

est verum in qualitatibus specificis; y asi lo notan, y observan D. Molina *lib. 2. cap. 14. à num. 30. vsque ad* 39. vbi Addentes Pater Molin. *de Iust. & iur. tom. 3. disput. 615. numer. 6.* D. Valençuel. Velazq. *consil. 69. num. 26.* D. Castillo *dict. cap. 136. num. 77.* y asi aunque vn Mayorazgo tenga la calidad de Armas, y Apellido en el lugar mas preeminente, no es incompatible con otro, que tenga *simplicitèr* el mismo gravamen, como lo diò à entender ipse D. Castillo *dict. cap. 134 num. 33.* Roxas *vbi suprà num. 46.* D. Lara *de Vita homis, dict. cap. 13. num. 37.* ibi: *Sed si expressè non prohibuit, sed iusit, quod Nomen, & Arma principalitèr deferat, etiam priori loco, poterit cum alio Nomine, & Armis mixte defferre nisi alitèr Maioratus eandem habeat clausulam, vt iam vidi controversum in hac regali Chancellaria Vallisoletana.*

29 De lo referido se manifiesta, q̃ quãdo vn Fundador solo mira, ò quiere q̃ permanezca el Nombre de su linage, aunque põga el gravamẽ de Armas, y Apellido en el mas preeminẽte lugar, sino impone pena, ni privacion, yà se cumple cõ su mẽte voluntad, y disposicion, aunque vse del Apellido, y Armas en posterior lugar, porque con esto se viene à conservar la memoria de dicho Fundador, y tiene efecto su principal voluntad, como lo advirtiò D. Molina *dict. lib. 2. cap. 14. num. 31.* ibi: *Cum qua mixta* Nominis, *atque Armorum delatione familiam, atque memoriam conservant.* Mier. 2. *part. quæst. 4. ilat. 8. à num. 79. cum seqq.* Thesaur. *decis. 270. numer. 9.* Ponte *consil. 4. numer. 1. & 6.* D. Castill. *tom. 6. capit. 180. num. 18. & 19.* Luego en el caso de este pleyto parece, que el Fundador no quiso semejante incompatibilidad Real, *ratione Nominis, & Armorum*, porque aunque el dicho Francisco de Ovando el Rico, num. 11. previno, que no traxessen otras Armas, ni Apellidos, ni las mezclassen, so las penas de iuso contenidas; semejantes penas no se hallan en toda la fundacion, y asi si dicho Fundador huviera apetecido enixamente. que el referido gravamen se observasse inviolablemente, no huviera hablado con tal generalidad,

y huviera expressado especificamente la pena de privacion, que no se halla en ninguna de sus clausulas; pero dado caso, que aya, y se estime dicha incompatibilidad en ambos expressados Mayorazgos, *ratione Nominis, & Armorum*, no le puede aprovechar en nada à Don Francisco Antonio de Ovando, num. 69. por lo que se fundarà con claridad en el §. siguiente.

§. TERCERO.

FUNDASE, QUE DON FRANCISCO Antonio de Ovando, num. 69. no puede ser parte legitima para la accion, que ha suscitado de incompatibilidad, y que por hallarse como se halla posseedor de los Mayorazgos de Roles, tienen con este mas clara, y manifiesta incompatibilidad los que pretende.

30 PAra proceder con claridad en el derecho de este punto suponèmos, que dicho Don Francisco, num. 69. se halla posseedor del Mayorazgo, que fundò el Comendador Fr. Martin Rol, numer. 3. en el año passado de 1506. y del fundado por Francisco de Ovando Mayorazgo, num. 18. en 17. de Julio de 1564. y que Don Diego de Ovando su hermano, se halla posseedor del Mayorazgo de Galarças, que fundò el Obisp o de Coria en 14. de Junio del año passado de 1590. y agregaciõ, q̃ à èl hizo en 14. de Agosto de 1596. como queda dicho.

31 Asimismo suponèmos, que el Mayorazgo de Rol no permite vnion con otro, ni que el posseedor de èl pueda tener otro Mayorazgo, y asimismo, que tiene el gravamen de Nombre, y Apellido, y el de las Armas à vno, y otro cabo del Escudo.

32 Suponese tambien, que el Mayorazgo fundado por Francisco de Ovando, num. 18. contiene el mismo gravamen de Nombre, y Apellido, y que por las sentencias de uista, y revista, y Carta Executoria de la Chancilleria de

Gra-

Granàda, despachada en 24. de Noviembre del año passado de 1711. se condenò à el dicho Don Francisco Antonio, numer. 69. à que interin, que el susodicho, y su linea posseyesse el Mayorazgo de los Roles, pagasse à la parte del Marquès de Camarena todas las cantidades, que huviesse lastado, y pagado por razon de los 5ཐ. reales de renta, que se avia assignado à Don Pedro Benito Rol de Ovando, num. 60 en virtud de cierta escriptura de transaccion aprobada por el Consejò de la Camara, que se otorgò aviendose suscitado pleyto de incompatibilidad de los Mayorazgos de Roles, y Ovandos, entre Don Francisco Antonio, num. 55. y Don Pedro Francisco Rol, numer. 62. y Don Francisco, y Don Pedro Ovando los del num. 50. y 60.

33 Es llano, y constante, y se supone tambien, que Don Pedro Francisco de Ovando, num. 62. padre del Marquès actual, muriò en el año passado de 1701. y por su muerte entrò en el goze, y possesion de los Mayorazgos fundados por Francisco, y Francisco de Ovando, num. 6. y 11. el Marquès actual su hijo nuestra parte, num. 68. y tambien lo es, que Don Joseph de Castejon y Mendoza, num. 53. muriò en el año siguiente de 1702. y por muerte del susodicho tomò possesion el Marquès, num. 68. del Mayorazgo de Juan Goçalez de Castejòn, num. 14. titulo de Marquès, y demàs agregados, que posseìa el dicho Don Joseph de Castejòn, num. 53. vltimo posseedor del Mayorazgo de los Castejones, y por quien se causò la vacante, à cuya sazon no tenia hijos algunos Don Francisco de Ovando, numer. 69. ni aun se avia casado.

34 De los referidos ciertos supuestos en el hecho se convence, quan despreciable, è inepta es la pretension contraria, porque si à el tiempo de la vacante, y oy se halla posseedor de los Mayorazgos de Roles, fundados por numer. 3. y 18. hallandose, como se halla en estos manifiesta, clara, absoluta, y perpetua incompatibilidad, que prohibe el concurso con otro qualquiera Mayorazgo, como resulta de las clausulas de los Mayorazgos de los Roles, no podrà Don

Francisco negar le obsta mas grave, y notoria incompatibilidad Real, y lineal, vt docet D. Castill. *lib. 5. Controvers. cap.* 181. vers. *Rursùs*, ibi: *Realis non autem personalis censenda sit, vt puta, quia Maioratus institutor generalitèr prohibuit Maioratus ab eo instituti cùm alio coniunctionem, aut concursum.* D. Larrea *decis.* 51. *præsertim num.* 17. 36. *&* 40. Roxas *part.* 8. *cap.* 7. *num.* 18. *&* 19.

35 Hallandose, como se hallava incapàz, Don Francisco, num. 69. à el tiempo de la vacante, y oy por la possession del Mayorazgo de los Roles no tuvo aptitud para poder adquirir ninguno de los Mayorazgos, que oy pretende, porque la Ley *Statim*, que baca la succession de qualquiera Mayorazgo, la transfiere en aquel legitimo, y verdadero successor, à quien toca, en y quien halla, que concurren aquellas calidades, y condiciones, que se requieren para poder succeder, y aquel, que no tiene semejante calidad, aptitud, y capacidad de poder succeder, le considera como muerto; vt docent Roxas *de Incompatibilitat.* 4. *part. capit.* 1. *à numer.* 85. Pat. Molina *de Iust. & iur. tract.* 3. *disputat.* 626. *num.* 102. D. Solorçano *de Iur. Indiar. tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 102. D. Molina *de Primog. lib.* 1. *cap.* 9. *numer.* 28. 29. *&* 30. vbi Addentes, Pegas *Variar. cap.* 4. *num.* 15. *&* 16. novissmè noster D. Olea *in Additionib. tit.* 3. *quæst.* 4. *num.* 3. y siendo esta doctrina tan constante, que nadie la duda, causa admiracion, que la contraria no negando, como no niega, semejante incompatibilidad en su persona, por hallarse posseedor de los referidos Mayorazgos de los Roles, aya movido este pleyto tan vicioso, sin aptitud de poder succeder, ni à el tiempo de la vacante, ni à el presente.

36 Mas admiracion causa, que alegue, y confiesse dicha incompatibilidad con el Mayorazgo de los Roles, y que para proseguir el pleyto diga, que se halla con hijos legitimos, dos varones, y quatro hembras, en quienes podrà poner el Mayorazgo de Rol, ò el que mas le conviniere, verdaderamente, que causa estrañeza, semejante alegazion, por ser opuesta à los principios legales en esta materia *lipis, & ton-*

so-

soribus conocidos, porque quien ha dudado, que en materia de incompatibilidad Real, y lineal excluido el padre quedan excluidos sus hijos, y si en el ingresso ay exclusion para el padre, sin que se le dè lugar à que pueda hazer principio, y cabeza de linea, quien puede dudar el que entonces no pueden succeder sus hijos, ni descendientes; *ratio est*, porque à los hijos no se les pudo comunicar el derecho, que no huvo en su padre, ni ellos pueden succeder por su proprio llamamiento, porque no le tuvieron, y estos efectos son los q̃ produce la exclusion lineal, *& rectè quia succisa vena deficit cursus, & fluxus, Leg. Flumina, §. fin. ff. de Damno in fecto cum alijs, quas congerit*, D. Castill. *lib.* 3. *cap.* 15. *num.* 58. D. Larrea *decis.* 51. *numer.* 22. *&* 42. D. Solorçan. *de Iur. Indiar. tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 19. *num.* 37. Aguil. ad Roxas 4. *part. cap.* 1. *ex num.* 2. *cum seqq.* Pegas *Variar. cap* 4. *num.* 17.: luego no le puede sufragar la alegacion, que haze de tener seis hijos.

37 *Vlterius* es constante, que à el tiempo de la vacante no estavan engendrados, ni nacidos, y aunque despues se engendrassen, y naciessen, no les puede aprovechar, ni adquirir derecho alguno, ni quitar la succesion, y possesion à el Marquès, 1. *quia* la succesion de los Mayorazgos no puede estar en suspenso, ni la Ley espera, vt docet D. Molina *lib.* 1. *cap.* 13. *num.* 36. vbi Addentes, en nuestros rigurosos terminos de incompatibilidad, D. Olea *in Additionib. ad tit.* 3. *quæst.* 4. *num.* 8. *vbi plurès refert*, y en el *num.* 20. aun con mas estrechèz, hablando del hijo, que naciò durante el pleyto, haziendo distincion entre el caso de contravencion, y el caso de incompatibilidad, y dà la razon, porque la incompatibilidad obra *ipso iure*, 2. porque el derecho no puede fingir cosas impossibles, como es considerar à el padre muerto para su exclusion, y considerarle al mismo tiempo vivo para que sus hijos despues engendrados, y nacidos tengan derecho de obtener aquel Mayorazgo incompatible, que en el ingresso no pudo adquirir; antes si huvo prohibicion para semejante adquisicion, *propter repugnantiam, & incompatibilitatem evitandam circa efectus contrarios producendos,*

à que ſe adapta vien la ſentencia del Conſulto, *in Leg. Titia 99. ff. de Condit. & demonſtrationib.* ibi: *Ridiculum eſt enim eandem, & vt viduam, & vt nuptam admiti*, que pondera à nueſtro aſſumpto el Señor Larrea *dict. deciſ.* 51. *numer.* 52. aſſeverando, que es abſurdo, y ficcion monſtruoſa, y ridicula conſiderar à el padre muerto para ſu excluſion; y à el miſmo tiempo vivo para la admiſsion, è incluſion de ſus hijos.

38 Y aunque en materia de contravencion quepa alguna diſputa, no la ay, ni puede aver en materia, y caſo de incompatibilidad cauſada antes que naecieſſen los hijos, como ademàs del Señor Olea, y los que cita, aſſeveran Pegas *Variar. cap.* 4. *à num.* 90. *vſq. ad* 108. Paz *de Tenut. cap.* 36. *precipuè à num. fin.*

39 *Accedit*, que quando la excluſion del padre no fueſſe, como es, comprehenſiva de la excluſion de los hijos, por averle hallado en el ingreſſo incapàz de ſucceder, y de poder conſtituir linea, no aviendo nacido los hijos no podia en ellos reſidir la calidad, que ſe requiere para poder ſucceder, la qual debe intervenir à el tiempo de la vacante, y quando ſe difiere la ſucceſsion *ita, taliter*, que aunque deſpues ſobrevenga, *nihil proficit, iuxt. text. in Leg. Sciendum, §. fin. ff. Qui ſatis dare cogantur*, Ripa *reſpoſ.* 131. *num.* 16. & 17. D. Molina *lib.* 1. *cap.* 13. *num.* 48. y aſsi radicada yà la ſucceſſion en la linea ingreſſa del Marquès, ſin extinguirſe primero ſu linea, y la de todos ſus deſcendientes, no pueden tener recurſo, accion, ni derecho alguno los hijos de Don Franciſco, porque no puede, ni debe hazer tranſito la ſucceſsion de vna linea à otra, ſin eſtàr acabados todos los deſcēdiētes de la ingreſſa, iuxta D. Molina *lib.* 1. *cap.* 3. *num.* 12. *Et capit.* 4. *num.* 13. & 14. vbi Addent. & cum Giurb. D. Larr. D. Caſtillo, & alijs tenet Roxas *de Incompatibil.* 1. *part. cap.* 6. *numer.* 148. & 150. y mucho menos quando el padre quedò inhabil, excluido, è incapàz de poder ſucceder en dichos Mayorazgos de Ovandos, ò Caſtejonès, por hallarſe ocupado, y con la poſſeſsion de los de Roles, que es la razon mas fuer-

te,

te, que diò el Señor Larrea *dict. decis.* 51. *numer.* 18. y Roxas 7. *part. cap.* 6. *num.* 46. & 47.

40 Querer avocar, y quitar oy la succesion radicada en el Marquès, es intento frustraneo, y temerario, yà por lo que queda suprà fundado, yà porque aviendo entrado en la succesion el Marquès *tempore habili*, adquiriò vn derecho irrevocable, que no se le puede disputar por los hijos de D. Francisco, vt rectè docet in terminis D. Olea *in Additionib. tit.* 3. *quæst.* 4. *num. vltim.* ibi: *Nam si nati, vel saltim concepti non essent, quando Patruo iam delata erat succesio non poterunt si postea nascantur vocare Maioratum apatruo, cui, & eius lineæ irrevocabiltèr fuit acquisitus*, vt rectè probat D. Castill. *tom.* 6. *dict. cap.* 178. *à num.* 13. à cuyo proposito es digno de recordarse el copioso lugar de Escobar *de Puritat. sang.* 1. *part. quæst.* 7. que es de *iure quæsito non tollendo maximè* à el *num.* 20. *vsq. ad* 25.

41 Y con razon, porque siempre el derecho ha observado ser mas dificultoso de perder vna cosa despues de adquirida, que antes de adquirirla; despues de aver entrado en la possesion, que antes de entrar, *quia turpius eijcitur quam non admititur hospes*, que dixo el texto *in Cap. Quæmadmodum* 25. *de Iur. Iurand.* vbi exornat Agustin Barbos. *num.* 6. & *quia facilius constitutum ius retinetur quam de novo adquiritur*, que dixo el *text. in Leg. Patre furioso, ff. de His qui sunt sui, vel alieni iuris*, Surdo *decis.* 40. *num.* 5. *favorabiliorque est causa retentionis, quam novæ adquisitionis*, vt docent Menoch. *consil.* 32. *num.* 37. Barbosa *in Collectan. ad dict. cap.* 25. *de Iur. iurand. num.* 6. D. Salgad. *de Reg. protect.* 2. *part. cap.* 12. *num.* 19. por lo que vna vez, que entrò en la possesion de dichos Mayorazgos actualmente el Marquès, *habet ius quæsitum*, quedò en su linea radicada la succesion, la que no se le puede avocar, ni quitar, ni por Don Francisco, actor demandante, ni por sus hijos.

42 Hallase tambien excluydo Don Francisco Antonio de Ovando, num. 69. de qualquiera suerte, que considere las vacantes por la carencia de pluralidad de personas en su

F li-

linea, en quien se pudiessen radicar al tiempo de dichas vacantes, para lo qual prenotamos ser regla conocida, que en la succesion de Mayorazgos incompatibles, ò de segunda genitura solo debemos atender, considerar, y mirar las personas, que se hallan existentes, capaces à el tiempo de sus vacantes, sin contemplar en manera alguna, ni premeditar, ni las q̃ precedieron, ni las q̃ *ex post facto* se subsiguieron, ni las q̃ à la sazon se hallavan incapaces, porque solo se atiende à el tiempo de la vacãte, en que se difiere la succesion por muerte del vltimo posseedor, de cuya regla nadie duda *adhuc* en los terminos de Mayorazgo incompatible, y de segundagenitura, & omissis pluribus docent Roxas 1.*part. cap.*4. *n.* 25. *&* 26. vbi Aguil. D. Olea *in Addit. tit.*3. *quæst.*4. *num.*8. Pegas *de Maioratib. tom.*1. *cap.*6. *num.*9. *Et tom.*2. *cap.*9. *à num.*131. *Et à num.*226. *cum seqq.* Torr. *de Maioratib.* 1. *part. cap.*1. *à num.*25. *Et cap.*33. *à num.*35. D. Castill. *lib.* 3. *cap.* 15. *à num.*2. *cum seqq.* vbi plures textus, & AA. refert.

43 Lo cierto es, que los Mayorazgos de Castejòn vacaron por muerte de Don Joseph de Castejòn, num. 53. y que de los instrumentos presentados por la contraria, resulta, que Don Pedro Francisco, num. 62. solo posseyò los Mayorazgos de los Ovandos, fundados por numer. 6. y 11. y assi ha presentado la contraria la peticion, que se diò por Doña Magdalena Juana de Solis, num. 62. en 2. de Junio de 1701. como madre tutora, y curadora del Marquès, num. 68. y la informacion, y possession, que se le mandò dar à el curador de dicho Marquès en 7. de dicho mes, y año de 1701. con que se verifica, que los dichos dos Mayorazgos de Ovandos vacaron por muerte de dicho Don Pedro Francisco, num. 62. en dicho año de 1701. *at sic est*, que à el tiempo de dichas vacantes no niega, ni puede negar Don Francisco, num. 69. se hallava ocupado, y posseyendo los Mayorazgos de Rol, fundado por num. 3. y del fundados por Francisco de Ovando, num. 18. y que à la sazon no tenia hijos, como resulta de sus mesmas Fès de Bautismo presentadas: Luego por la regla expressada en el §. antecedente tiene notoria exclusion, y la

tenia su hermano Don Diego de Ovando, num.70 por ha-llarse tambien ocupado, y posseyendo los Mayorazgos de los Galarças.

44 Fatiguesse enhora buena el Obogado contrario en discurrir imaginarias vacantes, aunque en realidad no ay otras, que atender, que las expressadas, y hallarà, que en ninguna de las que puede imaginar se hallava dicho Don Francisco Antonio su parte, ni su linea, con aptitud, capacidad, ni habilidad, ni con persona existente, que pudiesse succeder à el tiempo de dichas vacantes, porque aunque Don Pedro Francisco de Ovando, num.62. se considerasse el vltimo successor, y posseedor de vnos, y otros Mayorazgos de Ovandos, y Castejones, segun pretende la contraria, à el tiempo de dicha vacante, y de la referida muerte del numer.62. este solo tuvo por hijo varon à Don Vicente, num.68. nuestra parte, y la contraria estava en possesion de los Mayorazgos de Roles, fundados por num.3. y 18.

45 Vien podiamos fundar, que para que tenga cavimiento la incompatibilidad, segun las clausulas de los Fundadores era necessario, que el successor, y posseedor de vnos, y otros Mayorazgos tuviesse dos hijos, porque asi lo manifesteron, y se concibe aver sido su voluntad, y que no aviendo succedido este caso no avia llegado el de la incompatibilidad, por la carencia de pluralidad de personas, con que aunque se considerassen incompatibles para el caso, que huviesse avido personas duplicadas en la linea del vltimo possedor, y dos hijos vivos, no se podia estimar dicha incompatibilidad por aver faltado dichas personas duplicadas, y los dos hijos vivos del vltimo posseedor; pero no se necessita, porque lo cierto es, que Don Francisco Antonio, num.69. ni es, ni ha sido, ni puede ser parte legitima para la incompatibilidad, que ha intentado, por hallarse ocupado con Mayorazgos mas incompatibles, è incapàz de poder succeder en los que pretende, y sus hijos, por no aver nacido à el tiempo de la vacante, y hallarse su linea inhabil en el ingresso de ella, y Don Francisco, numer.69. sin llamamiento, y de la misma

ma-

manera, que sino huviera avido tal hombre en el mundo.

45 Con que à todas luzes *ni fallimur*, queda claramente probado, que Don Francisco, num. 69. quedò excluìdo, y sin aptitud de poder succeder en los referidos Mayorazgos, que pretende, y consiguientemente deberse absolver de dicha demanda à Don Vicente nuestra parte, y asi los esperamos. S. I. O. D. V. D. C.

Doctor Don Juan Antonio Herrero y Vela.
Cathedratico de Visperas de Leyes.